DE LA NECESSITE DE LA RECONNAISSANCE D'UN DROIT DE L'HOMME A L'ENVIRONNEMENT EN RDC (CAS DES EXPLOITANTS MINIERS AU KATANGA)

Par Jean Salem Israël marcel KAPYA KABESA*, Justin KYUNGU NSENGA et Albert KYEMBE MULUMBWA**

INTRODUCTION

La République démocratique du Congo (RDC) est probablement la clé des problèmes des pays des grands lacs, du fait de ses potentialités économiques, de sa taille, de sa position et des enjeux stratégiques régionaux qu'elle représente et se trouve dans un tournant décisif de son histoire cinquante ans d'expériences erratiques et contre-productrices[1].

La reforme législative dans le secteur minier intervenue en 2002 a certes attiré les investisseurs privés. Plusieurs entreprises sont à la phase de production, leurs retombées sont insatisfaisantes sur le plan social et particulièrement sur le plan de respect des droits socio-économiques de la population. La maitrise des recettes sectorielles, leur répartition et affectation au niveau provinciale et locale demeure un défi entier.

De la RDC a cru sur le plan environnement et social, des villages entiers sont délocalisés, des terres agricoles expropriées, souvent sans une indemnisation juste et équitable. La production minière s'accompagne de la dégradation de l'environnement.il s'observe une recrudescence de pollution de l'atmosphère et de l'eau (cas de la rivière kafubu). Les modes d'exploitation semblent n'accorder aucune importance à la personne humaine. Les méthodes de traitement de minerais appliquées par les operateurs miniers industriels et artisanaux quant à eux entrainent des risques considérables sur la dégradation de l'environnement, de flore et de la faune et des cours d'eaux. Très peu de précautions sont prises à l'exploitation, au transport et au traitement des produits nocifs et /ou radioactifs. Cette situation est due au fait que les études d'impact environnemental et social ainsi que les plans de gestion environnemental sont soit inexistants, soit mal élaborées, soit mal mis en œuvre. Par ailleurs, l'accès à ces documents n'est pas aisé.

Ainsi, comme on le voit, parallèlement à la présence de cette multitude d'entreprises privées, des attentes gouvernementales et des populations à savoir la « relance de la croissance économique et la réduction de la pauvreté n'est toujours pas effective ».

* *Chef des Travaux à la Faculté de Droit de l'Université de Lubumbashi.*

** *Assistants à la Faculté de Droit de l'Université de Lubumbashi*.

1 Pierre AKELE ADAU, Pluralisme juridique et reforme du code penal en RDC, in Reforme du code penal (sous sa direction), éd. Cepas,kinshasa,2008,p. 192.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-7 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

En effet, constate VINCENT KANGULUMA, dans notre pays comme ailleurs, la recherche de la croissance économique durable amène en plus les gouvernements à affecter à des sociétés commerciales, généralement des filiales des multinationales, des espaces forestiers,miniers ou agricoles aux prix des expropriations des exploitants agricoles et des paysans en faveur des biocarburants,de l'exploitation minière des programmes agricoles Etatiques[2].

Par ailleurs, aujourd'hui que par le passé, la mondialisation de l'économie et de la corruption, l'émergence des groupes multinationaux, les pouvoirs des entreprises pour régler la vie des citoyens, en matière de prix, d'emploi, d'environnement par exemple, appellent à l'évidence un contrôle de ces pouvoirs.

Cependant au terme de l'exposé des motifs de l'avant-projet de loi modifiant et complétant la loi n°007-2002 du 11 juillet 2002 portant code minier, on peut lire : les immenses richesses en ressources minérales qui devaient théoriquement rapporter à l'Etat des recettes substantielles pour le développement économique et social de la RDC n'ont pas comblé les atteintes fondées sur le code de 2002.

Un autre constat est que le territoire de la RDC est presque totalement quadrillés en carrés miniers de sorte qu'il ne reste que 49 pour cent d'espaces libres, encore que l'on sache le repartir en terres libres; encore que l'on sache le repartir en terres arables, forets inacceptables et lacs et cours d'eaux.[3]

Le paradoxe apparent est qu'au lendemain des recommandations du conseil de sécurité de cesser toutes activités illicites en RDC adressées aux différents Etats,entreprises multinationales et nationales, et aux individus impliqués dans ce pillage scandaleux des richesses naturelles, cette dernière a cru devoir se tourner vers les pays émergents « dont la chine,à la grande surprise des puissances qui, depuis de longtemps comme dans le mariage, ont tjrs aux cotés de la RDC.

De plus, la reforme du code minier a eu des effets pervers sur d'autres secteurs d'activités de nombreux paysans vivant à coté des zones minières par exemple, l'exploitation économique des enfants dans les mines et carrières artisanales est sans précédent dans les provinces du Nord-Kivu, dans le Katanga,Kasaï-Oriental et occidental. Des dispositions spécifiques du code minier sont en partie indexées comme facteurs générateurs de ce dérèglement, voire d'un éventuel chaos sur l'environnement et le social des habitants. En somme, la traduction opérationnelle du code minier laisse entrevoir que les préoccupations sociales n'avaient pas systématiquement intégrées la reforme intervenue en 2002. Le code minier renferme des incohérences, des carences et des ambiguïtés mettant en péril une gestion participative, transparente et harmonieuse du secteur minier.

2 Vincent KANGULUMA MBAMBI, « enjeux fonciers et sécurité alimentaire en RDC »,in les conditions d'un développement durable en RDC, sous la direction de JIMMY MUYAMBO MUNYANGE, Kinshasa,2004, 25.

3 M. CHABU et R.T. LUBALA, « Ressources minérales, environnementales et développement de la RDC », cité par KANGULUMA, op.cit. p.3.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-7 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

Cet avis est largement partagé y compris par la commission sénatoriale d'enquête sur la bonne gouvernance dans le secteur minier. A l'issue de sa mission d'enquête, la commission a remis en cause l'inefficacité de certaines dispositions du code minier à ces termes; « s'il est vrai que la mauvaise gouvernance du secteur minier est à la base de cette situation, il est tout aussi vrai que, comme l'a constaté votre commission, plusieurs dispositions du code minier sont inefficaces. C'est le cas notamment des dispositions sur les conditions d'éligibilité, la cession des titres et l'imposition des plus values, l'encadrement, le contrôle et le financement des services de l'administration des mines; le traitement et la transformation des produits miniers avant l'exportation. C'est également le cas de l'octroi désordonné des carrés miniers sur l'ensemble du territoire national sans prendre en compte les impératifs de production environnementale et de développement durable, les besoins d'autres activités économiques et sociales, notamment l'agriculture, l'élevage, l'habitat, les infrastructures sociales et les voies de communications[4] ».

Les procédures de délocalisation des villages et champs affectent directement les droits au logement, à l'alimentation, voire à la sécurité alimentaire des habitants vivant dans ces régions. En somme, certaines dispositions du code minier et de son règlement sont par essence incompatibles avec le développement harmonieux du secteur. Par ailleurs; le cde minier parait être en déphasage avec la décentralisation dont le processus a été déclenché quelques années après l'adoption du code.

Nous entendons proposer quelques pistes d'amélioration d'où la nécessité que la révision du code minier intègre les aspirations profondes des communautés de base affectées, renforce et procure une protection légale suffisante des droits et intérêts des communautés vivant dans les zones minières; il n'est plus évident de rappeler le droit que dispose les individus de participer aux décisions et reformes qui affecteraient leur existence.

De cette constatation liminaire faudra-t-il se demander si dans le cas d'espèce peut-on envisager un droit pénal de l'environnement par rapport aux dégâts ca usés par les exploitants miniers et leurs responsabilités sociale au profit des populations?

- Ou encore la question de droits de l'homme à l'environnement peut-elle être retenue comme réponse au principe de pollueur-payant en RDC?
- Quels sont les perspectives d'avenir?

4 République démocratique du Congo, Senat, rapport de la commission d'enquête du sénat sur le secteur minier,26 septembre 2OO6,PDF,p.128.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-7 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

A. DE LA PROTECTION DU DROIT A L'ENVIRONNEMENT

I. La protection de l'environnement

La consécration par le droit d'une obligation de prendre compte l'environnement ne la rend pas automatiquement effective. Il serait imprudent de croire que cette éventuelle consécration équivaut à un engagement de protection : « la prise en compte » interdit la destruction[5].

Force est de constater, par ailleurs que les mesures d'atténuation envisagés par nombre des sociétés minières opérant au Katanga ne sont toujours pas appliquées, ensuite il est difficile d'éviter tout impact sur l'environnement.

Dans le même ordre d'idées sur le contexte international, Charles de Gaulle cité par LWAMBA KATANSI a écrit : « selon la loi d'Airain, l'Etat ne donne rien contre rien »; la même pensée a été exprimé autrement : « L'Etat n'a pas d'ami, il n'a que des intérêts ».!

Il poursuit que la clé de voute de la convention de collaboration entre la RDC et le Groupement d'entreprises chinoises, c'est la « JOINT VENTURE MINIERE » qui exploiterait les « gisements naturels cupro-cobaltiferes » dans les sud de la Province du Katanga et dont le capital est reparti suivant la critique de quelques députés, de façon injuste à raison de 68 pour cent pour la partie chinoise et 32 pour cent pour la partie congolaise[6] ».

Il conclut que le juriste doit faire le distinguo en matière d'inexécution partielle d'un contrat deux types de préjudices « le lucrum cessans » ou la partie du gain dune part et, le « lucrum emergens » c'est-à-dire le manque à gagner de l'inexécution partielle ou totale du contrat; car s'agit-il du désir ardent de briser les carcans financiers et inversement d'entrevoir des nouveaux marchés?

L'accomplissement de ce désir mutuel s'est traduit par la fameuse formule-onomatopée du « Win-win » ou « gagnant-gagnant »,qui se veut un correctif intéressant de la ratio societis de partage du profit qui constitue le fondement de tout contrat des sociétés commerciales.

II. Le régime de la compensation

La richesse du sous sol congolais est convoitée par des puissants qui attisent des foyers de tension et des divisions pour s'en emparer.parmi ces pécheurs en eau trou blée figurent bien entendu des nationaux dont certains ont été dénoncé par le panel d des nationaux dont certains o nt été dénoncé par le panel d'expert de l'ONU ».

5 Raphael ROMI, Droit de l'environnement, Montchrestien, 2002, p.39.

6 LUAMBA KATANSI, « Droit pénal minier et contentieux minier en RDC :Etat des lieux et perspectives, In Reforme du Droit pénal, op.cit.p. 417.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-7 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

B. PROTECTION DE L'ENVIRONNEMENT ET DEVELOPPEMENT DURABLE

La protection de l'environnement répond aux objectifs du millénaire, il s'agit d'un développement humain intégral global, solidaire et durable. Le développement est défini durable dans la mesure où il satisfait les besoins du moment présent sans compromettre la capacité des générations suivantes ales satisfaire[7].

S'il ne sert à rien de faire la morale nous reconnaissons n, ayant moins que « le traité d'éducation environnementale pour des sociétés durables et une responsabilité globale » conclu à Rio de Janeiro en 1992 en marge de la deuxième conférence des nations unies sur l'environnement et développement est toujours actuel

Le développement de personnes et des peuples est un droit et sa promotion relève avant tout de l'état qui doit se montrer responsable dans son actualisation : «Nous croyons que la promotion, la protection et l'application du droit au développement, relève d'abord da la responsabilité de l'Etat[8] »

En d'autres termes « Chaque pays en développement est responsable au premier chef de son propre développement;ce qu'il doit faire en renforçant la gouvernance,en luttant contre la corruption, en adoptant des politiques et réalisant des investissements propre a favoriser une croissance piloter par les secteurs prives et en mobilisant pleinement les ressources nationales disponible pour financer les stratégies nationale de développement[9] »

Les objectifs du millénaire pour le développement (OMD) sont un ambitieux agenda pour remettre sur des meilleurs rails les politiques et pratiques de développement socio-économique de toute les populations du monde et visent par conséquent d'éliminer ou u moins réduire sensiblement la pauvreté, ses conséquences et manifestations[10]

C. LA NECESSITE DE LA PRISE EN COMPTE DE L'IMPACT ENVIRONNEMTAL : VERS UN DROIT PENAL DE L'ENVIRONNEMENT.

I. Position du problème

La dernière décennie du 20ème siècle a été marquée par une véritable prise de conscience des questions environnementales, tant au niveau mondial et mondial. Ce paradoxe nous renvoie à l'étude du développement fondé sur la gestion attentive des ressources pour le bien-être des générations actuelles, mais soucieuse de ne pas compromettre celui des générations à venir.

7 Brundtland Notre Futur Commun, Rapport de la Commission Mondiale sur l'environnement et le développement, 1987.

8 Discours du représentant du Saint –Siège à l'ONU à Genève devant la 60e session de la Commission de droit de l'homme, 30 Mars 2004.

9 Kofi Annan, Rapport du Secrétaire General intitulé « Dans liberté plus grande : développement, sécurité et respect des droits de l'homme pour tous, New York, 21mars 2005.

10 P. KOUEVI et Louis ADJETEY, les mots de notre engagement, édition Afrique espoir, Kinshasa, 2011,P52.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-7 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

Cette prise de conscience a été concrétisé par l'adoption en 1992 au sommet au sommet de RIO d'un programme de travail de travail dit Agenda 21 qui sert de forums aujourd'hui de base de des discussions nationaux et internationaux qui 20 ans plus tard plus tard est resté pratiquement lettre en Afrique et l'on déplore tous les maux et tous les fardeaux.

Il faudra noter que l'exploitation minière entraine de conséquences désastreuses liées à la fois à la santé à l'alimentation et à l'eau potable à la destruction de l'écosystème et bien d'autres dégâts matériels et humains.

Ce constat est amer lorsqu'on observe au sein de la société chinoise CDM le lavage des ces minerais dans le quartier Kassapa en pleine ville constitue un danger pour la pollution des eaux, la santé des habitants, Dès lors qu'il sera prouvé que ces substances des déchets minéraux cheminent vers la rivière Lubumbashi via la rivière Kafubu en direct vers le Luapula- Moero au confluent entre la rivière Luvua au fleuve Congo

Peu-t-on on envisager un avenir certain si dans ces conditions les reptiles dont les poissons aussi bien que la population riveraine, sont la cible de la consommation immédiate de ces eaux.

II. Contexte national et international.

La « bien-pensante »ou l'intelligentsia congolaise considère au delà du conteste du point de vue international, la RDC fragile ou post- conflit suivant les barbarismes en vogue, se trouve véritablement à la croisée des chemins, si ce n'est pas a un tournant décisif de son histoire.

Le code minier de 2002 est encore utopique et n'a pas répondu au atteintes des populations mais confronté aux défis de la mondialisation du droit et de l'économie.

Du droit commun des mines, la question de la gestion des impacts miniers et environnementaux révèlent que la perspective de la résolution lié au développement de l'environnement dans les secteurs miniers appellera trois paradoxes a savoir; la gestion des impacts miniers, la protection de l'environnement et la solution pour le développement durable.

Pour que les exploitants miniers, les filiales internationales, les sociétés minières n'abusent de leurs prérogatives, un droit pénal minier pour l'environnement est envisageable à cet effet …

De ce constat, la loi numéro 007- 2002 du11 juillet b2002 portant code minier fait le distinguo entre d'une part les manquements et les infractions et d'autre part les sanctions et les pénalités.

Parce que les difficultés d'application des codes miniers de 2002 pose problème de tous les exploitants miniers qui rende coupable des ces manquements engage leurs responsabilités individuelles ou collectives et en cas des conflits des lois dans le temps et dans l'espace, les contentieux devront être soumis à l'arbitrage international.

C'est dans cette optique que la gestion de déchets pose aussi un grand défi environnemental dans la ville de Lubumbashi, car l'exploitation artisanale, minérale, à proximité de la ville recourt aux cours d'eaux et fait que les opérations minières sont situés à proximité

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-7 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

des sources dont les unes destinées à la consommation humaine sont contaminées par le lavage des minerais

De plus prêt, la responsabilité sociale et environnementale n'est pas envisageable à l'égard des ces polluants miniers, ne serait une des causes majeurs de la révision immédiate du code minier dans son ensemble, car profitable aux étrangers et aux nationaux.

Cet à juste titre que LWAMBA KATANSI a le mérite de s'exprimer en allégeant que la défectuosité de la mise en œuvre d'un droit pénal minier provient en RDC non pas de la taille, c'est-à-dire de l'envergure de la tache elle-même, mais de l'avantage de l'interférence, de la nécessité des gérer ou d'intégrer dans cette entreprise des multiples paramètres;

Tant les mines congolais exercent leurs attraits jusqu'au de la des océans,ce qui revient à, dire que celles- ci exercent leurs attraits dont la convoitise dont elles sont Object ne connait pas des frontières,par conséquent elle sont poussées tantôt à de groupements des tout genre,à des velléités ou témérités les plus inattendues en vue soit des acquérir licitement,soit se s'en approprier sans autres formes des procès.

III. LE PRINCIPE POLLUEUR-PAYEUR

Ce principe est inspiré par la théorie économique selon laquelle les coûts sociaux externes qui accompagnent la production industrielle (dont le coût résultant de la pollution) doivent être internalisés, c'est-à-dire pris en compte par les agents économiques dans leurs coûts de production. Il a été consacré par le principe 16 de la Déclaration de Rio en 1992.

1. La Proclamation du principe Pollueur-Payeur

L'énoncé d'un tel principe aux allures de slogan publicitaire ne peut que satisfaire le défenseur de l'environnement[11]. Mais sa simplicité cache des problèmes économiques et juridiques complexes[12]. Dans une acception large, ce principe vise à imputer au pollueur le coût social de la pollution qu'il engendre. Cela conduit à entraîner un mécanisme de responsabilité pour dommage écologique couvrant tous les effets d'une pollution non seulement sur les biens et les personnes mais aussi sur la nature elle-même[13].

L'acception large du principe pollueur-payeur progresse puisqu'il est de plus en plus invoqué pour justifier l'adoption de régimes de responsabilité objective en matière d'environnement. (Voir la Convention sur la responsabilité civile des dommages résultant d'activités

11 Ce principe a été rebaptisé par M. CABALLERO, principe " qui nuit paie ", *op. cit*., p. 320, et par Henri

SMETS, principe " utilisateur payeur ".

12 Sur l'introduction du principe en Amérique latine : CIDAA, El principio contaminador pagador, éd. Fraterna, Argentine, 1983; C. Robin, La réparation des dommages causés par le naufrage de l'Erika : in nouvel échec dans l'application du principe pollueur payeur, RJE, n°1, 2003, p. 31.

13 V. X. THUNIS et N. DE SADELEER, Le principe du pollueur-payeur : idéal régulateur ou règle de droit positif?, Aménagement-Environnement, 1995, no spécial, p. 9 et suiv.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-7 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

dangereuses pour l'environnement (dite de Lugano) : “ Considérant l'opportunité d'établir dans ce domaine un régime de responsabilité objective tenant compte du principe“ pollueur-payeur ” et le Livre blanc sur la responsabilité environnementale, 9 février 2000, Commission des Communautés européennes).

“ La responsabilité environnementale permet de mettre en œuvre les grands principes de la politique environnementale inscrits au traité CE (article 174, paragraphe 2) et avant tout le principe du pollueur-payeur... ”.

Si le principe pollueur-payeur justifie la mise en œuvre d'un régime de responsabilité civile, il n'a pas pour objectif d'en définir les conditions d'application, qu'elles soient ou non fondées sur la faute. L'automaticité de la responsabilité objective correspond mieux cependant au principe pollueur-payeur.

Dans une acception plus limitée, qui est celle retenue par l'OCDE et la CEE, le principe pollueur-payeur vise à faire prendre en charge les dépenses de lutte contre la pollution par le pollueur. Le principe s'analyse alors comme une internalisation partielle qui permet d'imposer des taxes ou redevances de dépollution aux pollueurs sans faire supporter la dépollution par l'ensemble de la collectivité. Dans un tel système, la subvention de l'État aux pollueurs pour les aider à financer les investissements anti-pollution est contraire au principe pollueur-payeur.

2. Mécanismes de compensation

On fait de plus en plus référence en droit de l'environnement au mécanisme de compensation. C'est un aveu d'échec, car ce qui fait l'objet d'une compensation économique, financière ou en nature a été très probablement irrémédiablement détruit ou perturbé. On ne peut remplacer un milieu naturel, un biotope ou une espèce disparue.

On fait payer au pollueur une pollution pour laquelle il n'y a pas de restitution in integrum possible, ce n'est qu'un pis-aller qui s'inspire directement des mécanismes de réparation en droit de la responsabilité, totalement inadaptés au dommage écologique. La compensation en nature accompagne souvent certaines mesures d'autorisation (remise en état des carrières prescrite par l'autorisation d'exploiter), elle s'assimile alors aux multiples formes de remise en état des lieux à la charge du pollueur. La loi du 10 juillet 1976 a consacré le principe de compensation en droit de l'environnement en prévoyant que les études d'impact comprennent les mesures envisagées pour “ compenser ” les conséquences dommageables pour l'environnement (L. 122-3 c.env.). Une telle orientation, inspirée de préoccupations d'ordre économique qui cherche à tout comptabiliser, même la nature, a été sévèrement perçue à juste titre, comme un objectif nuisible “ qui relève de la supercherie [14]”.

14 J. UNTERMAIER, *op. cit*., p. 108; voir du même auteur “ De la compensation comme principe général du droit ”, *RJE*, 1986.4, p. 381.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-7 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

3. L'abolition des droits acquis à nuire

Les traditions et principes juridiques liés au droit de propriété pèsent lourdement sur les divers mécanismes d'autorisation administrative en matière d'environnement. Les titulaires de ces autorisations ont tendance à considérer qu'ils sont en possession d'un acte administratif individuel, créateur du droit, et donc intangible. L'intervention d'une réglementation nouvelle, susceptible de modifier leur situation ou d'aggraver les prescriptions techniques qui leur sont imposées, est généralement présentée comme inapplicable aux situations existantes. Il y aurait de ce fait un droit acquis à polluer. Le droit positif est tout à fait contraire, même si la matière de l'application des textes nouveaux aux situations anciennes fait l'objet de jurisprudences difficiles à analyser[15].

Le principe général est celui de l'application immédiate de la loi ou réglementation nouvelle sous réserve d'éventuels droits acquis. Cela ne veut pas dire et ne doit pas être confondu avec un quelconque effet rétroactif qui ne concerne, au sens strict, que la modification de situations juridiques définitivement arrêtées. Or, les autorisations délivrées au titre des installations classées, par exemple, ne constituent pas des actes individuels intangibles, leurs effets se prolongent dans le temps. Certes, elles ne peuvent être légalement retirées que si elles sont illégales et dans le délai du recours contentieux, mais cela n'interdit pas qu'elles soient modifiées et révisées non seulement selon le droit qui était applicable au moment de leur édiction, mais aussi selon le droit nouveau éventuellement applicable au moment de leur modification.

La validité des autorisations particulières est liée de façon indissoluble et permanente à la réglementation générale relative à cette autorisation. Sans rétroactivité, ni atteinte aux droits acquis, il est possible de modifier une autorisation existante, le pollueur devant toujours être soumis à la règle nouvelle qui devrait en principe être plus protectrice de l'environnement que la règle ancienne.

Cette application immédiate de la réglementation nouvelle aux situations juridiques ayant fait antérieurement l'objet d'une réglementation est d'ailleurs fondée également sur les principes applicables aux réglementations de police qui en tant que mesures d'ordre public s'imposent aux activités juridiques en cours[16]. Or les règles et prescriptions techniques relatives aux pollutions font partie des règles de police.

15 V. sur ces questions A. WERNER, " Contribution à l'étude de l'application de la loi dans le temps en droit public ", *RDP*, 1982, p. 737; CARBAJO, *L'application dans le temps des décisions administratives exécutoires*, LGDJ, 1980.

16 Concl. A. BACQUET sous CE, 1er févr. 1980, *Rigal, AJDA*, 1981, p. 43; concl. Vught sous CE, 29 janv. 1971, *Emery, AJDA*, 1971, p. 409; concl. Grevisse sous CE, 28 janv. 1955, *Robert et Bernard, Rec.*, p. 54.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-7 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

IV. LE PRINCIPE DE PRÉCAUTION

Face à l'irréversibilité de certaines atteintes à l'environnement et à l'incertitude scientifique qui affecte des dossiers complexes (diminution de la couche d'ozone, centrales nucléaires et déchets radioactifs, utilisation d'organismes génétiquement modifiés), une nouvelle forme de prévention a été imaginée pour protéger la société contre des risques encore inconnus ou incertains. L'ignorance quant aux conséquences exactes à court ou à long terme de certaines actions ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures visant à prévenir la dégradation de l'environnement. Autrement dit, face à l'incertitude ou à la controverse scientifique actuelle, il vaut mieux prendre des mesures de protection sévères à titre de précaution que de ne rien faire.

C'est en réalité mettre concrètement en œuvre le droit à l'environnement des générations futures. C'est aussi une façon d'admettre la nécessité de contre-expertise indépendante de l'exploitant pour mieux mettre en avant l'incertitude scientifique et admettre des moratoires face à cette incertitude[17].

Le principe de précaution[18] est désormais une référence incontournable dans tous les discours relatifs aux risques. Il a largement débordé le champ du droit de l'environnement. Il est devenu un guide d'action en matière d'OGM, de santé des consommateurs et de sécurité alimentaire (Commission des Communautés européennes 30 avril 1997-Com. 97-183). Il inspire toutes les mesures de veille sanitaire et de sécurité des produits dans les lois 98-535 du 1er juillet 1998, relativesau renforcement de la veille sanitaire, et 99-574 du 9 juillet 1999, d'orientation agricole.

La pratique administrative s'y réfère même pour motiver la suspension de la mise sur le marché de produits susceptibles d'être porteurs de l'agent de l'encéphalopathie spongiforme bovine (arrêté du 28 août 1996, JO 5 sept. p. 13207).

Quant à la jurisprudence, elle utilise souvent le concept dans un contexte qui n'est pas vraiment toujours celui du code de l'environnement257 (à propos des OGM). Si le Conseil

17 CHARBONNEAU, *La gestion de l'impossible*, Economica 1992 (voir 4e partie.).

18 Revue *Risques,* no 11, juill.-sept. 1992. G. MARTIN, Précaution et évolution du droit, D. 1995, p. 299; O. GODARD, Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines, MSH-INRA, Paris, 1997; P. MARTIN-BIDOU, Le principe de précaution en droit international de l'environnement, RGDIP, 1999-3; L. BOY, La nature juridique du principe de précaution, Nature, sciences, sociétés, 1999, vol. 7, no 3; Ch. CANS, Le principe de précaution, nouvel élément du contrôle de légalité, RFDA,

1999-4, p. 750; O. SACHS, Principe de précaution et contrôle de légalité, *CJEG*, 1999, no 560, p. 420; P. KOURILSKI et G. VINEY, Le principe de précaution, Doc. française, 2000; le principe de précaution, coll. Thémiales, Riom, 2000; K. FOUCHER, principe de précaution et risque sanitaire, recherche sur l'encadrement juridique de l'incertitude scientifique, L'Harmattan, coll. Logiques juridiques, 2002.;L. Derboulles, La réception par le Parlement français du principe de précaution, Revue de la recherche juridique, froit prospectif, PU Aix Marseille, 2001-2, p. 763; P. Bechmann, V. Mansuy, le principe de précaution, Litec, 2002;M. Franc, Traitement juridique du risque et principe de précaution, AJDA, n°

8, 2003, p. 360.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-7 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

Constitutionnel a pu juger que : « le principe de précaution ne constitue pas un objectif de valeur constitutionnelle », c'était dans le contexte particulier de la santé publique[19].

D. Droit de l'environnement et protection des droits de l'Homme.

Le développement du droit de l'environnement, comme instrument nouveau de protection du milieu naturel nécessaire à la santé humaine et à la vie, est naturellement lié à la reconnaissance de valeurs fondamentales généralement consacrées dans les déclarations des droits et libertés publiques. Au plan international et dans de nombreux pays étrangers, le droit à l'environnement est reconnu.

I. Au plan international et européen

De nombreuses déclarations consacrent, au plan international, la Reconnaissance d'un droit de l'homme à l'environnement. La plus fameuse est la déclaration de Stockholm de 1972 selon laquelle : " l'homme a un droit fondamental à la liberté, à l'égalité et à des conditions de vie satisfaisantes, dans un environnement dont la qualité lui permette de vivre dans la dignité et le bien être. Il a le devoir solennel de protéger et d'améliorer l'environnement pour les générations présentes et futures " (principe 1).

La charte africaine des droits de l'homme et des peuples (Nairobi, 28 juin 1981) proclame en son art. 24 : " Tous les peuples ont droit à un environnement satisfaisant et global, propice à leur développement. " Le protocole de San Salvador (17 nov. 1988) additionnel à la convention américaine des droits de l'homme en fait un droit individuel : " Toute personne a le droit de vivre dans un environnement salubre " (art. 11-1)[20].

Selon le principe 1 de la Déclaration de Rio : les êtres humains " ont droit à une vie saine... ".

Une nuisance grave constitue une ingérence dans la vie privée qui viole l'art. 8 de la convention. Depuis l'arrêt Oneryildiz une atteinte à l'environnement peut violer le droit à la vie de l'art.2 de la Convention.

Le droit à l'environnement peut aussi justifier l'ingérence écologique. L'organisation des secours liée à une catastrophe écologique repose sur des accords de coopération en matière de sécurité civile ou de lutte contre la pollution des mers par les hydrocarbures (convention

19 CC n° 2001-446 DC du 27 juin 2001 sur la loi relative à l'interruption volontaire de grossesse Rec. p. 76.

20 M. DEJEANT-PONS, L'insertion du droit de l'homme à l'environnement dans les systèmes régionaux de protection des droits de l'homme, *RUDH*, 1991, p. 461; F. SUDRE, La protection du droit à l'environnement par la Convention européenne des droits de l'homme, *Colloque CEDECE*, Angers, 1994, La Doc. Française, 1997, p. 209; J.-P. MARGUENAUD, Inventaire raisonné des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme relatifs à l'environnement, *Revue européenne de droit de l'environnement*, 1998-1, p. 5; vols de nuit et droit européen des droits de l'homme, RJE, 2002-2 np.171; Y. Winisdoerferr, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et l'environnement, RJE, n°2, 2003, p.213.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-7 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

de Londres de 1969). Mais à l'image de l'assistance humanitaire fondée sur des résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies (43-131 de 1988 et 45-100 de 1990), on a pu prôner une assistance écologique avec des casques verts, intervenant d'office sans être requis par l'État national spécialement dans des cas de risques écologiques majeurs. L'initiative de certaines associations d'environnement de créer des tribunaux internationaux non officiels chargés de juger des crimes écologiques à l'image du tribunal de la paix de Russel relève aussi d'une ingérence ayant des objectifs médiatiques et pédagogiques (cas du tribunal international de l'eau en Hollande et de la Cour internationale d'arbitrage et de conciliation sur l'environnement créée à Mexico en 1995).

Mais la jurisprudence est toujours restée très hostile tout en faisant le constat d'une véritable carence de notre système juridique : " la qualité de la vie ne constitue ni une liberté publique ni même un droit au sens juridique du terme mais une simple notion qui rassemble diverses aspirations48 "; " les droits à la qualité de la vie ne sont pas définis et organisés par la loi49 "; " l'article 1 de la loi du 10 juillet 1976 ne contient que la déclaration d'un principe qui ne constitue pas une liberté publique fondamentale[21] ".

II. Les propositions de reconnaissance d'un droit de l'homme à l'environnement

Si certains auteurs ont pu reconnaître à travers la jurisprudence certains droits fondamentaux attachés à des éléments particuliers de l'environnement : droit à la salubrité des eaux51, droit personnel à la tranquillité52, droit à la nature53, c'est essentiellement G. Martin qui a magistralement démontré la nécessité d'un droit subjectif à l'environnement54. Il s'agirait d'un droit reconnu aux individus ayant pour objet les biens environnement, c'est-à-dire les choses communes (air, eau).

E. du PONTAVICE est également favorable à ce droit subjectif de jouir d'un environnement sain " pour que la gêne qui est causée au voisin apparaisse non pas comme un inconvénient négligeable mais comme une atteinte à un droit susceptible de protection en justice[22] ", il suggère même que le droit reconnu protège l'ensemble du milieu naturel. C'est poser la question fondamentale des droits reconnus aux animaux, aux plantes, à la diversité biologique et aux éléments naturels dans leur ensemble. Leur protection exigerait qu'ils deviennent des sujets de droit, or notre système juridique ne réserve les droits subjectifs qu'aux personnes et non aux animaux ou aux choses.

L'évolution prospective du droit de l'environnement conduira inévitablement à trouver une formule juridique garantissant que le droit à l'environnement couvre non seulement l'homme mais aussi la nature et ses compagnons en écologie.

21 CA Caen, 18 juin 1977, *AJDA*, 1977, p. 557, note Girod et v. HUGLO, *GP*, 29 nov. 1978 et 16 déc. 1978; TC, 25 janv. 1988, *Préfet de la Charente-Maritime*, D. 1988.II, p. 205, note P. Didier.

22 E. DU PONTAVICE, art. cit. *RJE*, 1978.2, p. 153, et *RTDC*, 1967, p. 608 où il considère que du fait du bruit d'un aéroport il y a violation d'un droit de la personnalité.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-7 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

La reconnaissance d'un droit objectif à l'environnement au niveau d'une liberté fondamentale a été suggérée dès le 11 mai 1970 par le rapport L. Armand57 " pour une politique de l'environnement " où l'auteur écrit : "

L'heure est peut être venue d'établir une déclaration des droits de l'homme à un bon environnement.

Un pays doit, en tout cas, poser à certains moments de son histoire les principes généraux qui doivent guider son action. " Le ministre de la Justice devait, dans un discours du 23 janvier 1976, reprendre l'idée à l'occasion de l'inauguration du tribunal de grande instance de la Roche-sur-Yon : " À travers la prolifération des textes protecteurs, à travers les recherches, voire les tâtonnements, d'une jurisprudence soucieuse d'efficacité, se profile comme une exigence essentielle de notre société, la reconnaissance d'un droit à la qualité de la vie.

Par son caractère vital, inaliénable et imprescriptible, ce droit s'apparente aux droits fondamentaux de la personne. " À la suite du vote de la loi du 10 juillet 1976 sur la protection de la nature, certains ont même cru, à tort au plan juridique, y voir " la consécration d'un nouveau droit du citoyen de veiller à la protection de l'environnement59 ". Mais ce sont essentiellement les propositions de lois constitutionnelles portant déclaration des libertés qui en 1975-1976 vont conduire les divers partis politiques à intégrer dans un texte qui ne sera jamais adopté des formulations diverses sur le droit à l'environnement60. Le texte de synthèse de la commission spéciale sur les libertés présidée par E. Faure devait aboutir au projet suivant : " Tout homme a droit à un environnement équilibré et sain et il a le devoir de le défendre. Afin d'assurer la qualité de la vie des générations présentes et futures, l'État protège la nature et les équilibres écologiques. Il veille à l'exploitation rationnelle des ressources naturelles. "

CONCLUSION

Le paradoxe apparent est qu'au lendemain des recommandations du Conseil de sécurité de cesser toutes activités illicites en RDC adressées aux différents Etats,entreprises multinationales et nationales, et aux individus impliqués dans ce pillage scandaleux des richesses naturelles, cette dernière a cru devoir se tourner vers les pays émergents « dont la chine,à la grande surprise des puissances qui, depuis de longtemps comme dans le mariage, ont tjrs aux cotés de la RDC.

La consécration par le droit d'une obligation de prendre compte l'environnement ne la rend pas automatiquement effective. il serait imprudent de croire que cette éventuelle consécration équivaut à un engagement de protection : « la prise en compte » interdit la destruction. Il faudra noter que l'exploitation minière entraine de conséquences désastreuses liées à la fois à la santé à l'alimentation et à l'eau potable à la destruction de l'écosystème et bien d'autres dégâts matériels et humains.

Ce constat est amer lorsqu'on observe au sein de la société chinoise CDM le lavage des ces minerais dans le quartier Kassapa en pleine ville constitueraient un danger pour la pol-

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-7 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

lution des eaux, la santé des habitants, Delors qu'il sera prouvé que ces substances des déchets minéraux cheminent vers la rivière Lubumbashi via la rivière Kafubu en direct vers le Luapula Moero au confluent entre la rivière Luvua au fleuve Congo.

Le développement du droit de l'environnement, comme instrument nouveau de protection du milieu naturel nécessaire à la santé humaine et à la vie, est naturellement lié à la reconnaissance de valeurs fondamentales généralement consacrées dans les déclarations des droits et libertés publiques. Au plan international et dans de nombreux pays étrangers, le droit à l'environnement est reconnu.

Le droit à l'environnement peut aussi justifier l'ingérence écologique. L'organisation des secours liée à une catastrophe écologique repose sur des accords de coopération en matière de sécurité civile ou de lutte contre la pollution des mers par les hydrocarbures (convention de Londres de 1969). Mais à l'image de l'assistance humanitaire fondée sur des résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies.

Tout homme a droit à un environnement équilibré et sain et il a le devoir de le défendre. Afin d'assurer la qualité de la vie des générations présentes et futures, l'État protège la nature et les équilibres écologiques. Il veille à l'exploitation rationnelle des ressources naturelles. "

BIBLIOGRAPHIE

1. Pierre AKELE ADAU, Pluralisme juridique et reforme du code pénal en RDC, in Reforme du code pénal (sous sa direction), éd. CEPAS, Kinshasa, 2008.
2. Vincent KANGULUMA MBAMBI, « enjeux fonciers et sécurité alimentaire en RDC », in les conditions d'un développement durable en RDC, sous la direction de JIMMY MUYAMBO MUNYANGE, Kinshasa, 2004.
3. M. CHABU et R.T. LUBALA, « Ressources minérales, environnent ales et développement de la RDC », Lubumbashi, 2009.
4. République démocratique du Congo, Senat, Rapport de la commission d'enquête du sénat sur le secteur minier, 26 septembre 2OO6, PDF.
5. Raphael ROMI, Droit de l'environnement, Montchrestien, 2002.
6. LUAMBA KATANSI, « Droit pénal minier et contentieux minier en RDC : Etat des lieux et perspectives, In Reforme du Droit pénal.
7. Brundtland Notre Futur Commun, Rapport de la Commission Mondiale sur l'environnement et le développement, 1987.
8. Discours du représentant du Saint –Siège a l'ONU à Genève devant la 60^{e} session de la commission de droit de l'homme, 30 Mars 2004.
9. Kofi Annan, Rapport du Secrétaire Général intitulé « Dans liberté plus grande : développement, sécurité et respect des droits de l'homme pour tous », New York, 21 mars 2005.
10. P. KOUEVI et Louis ADJETEY, Les mots de notre engagement, édition Afrique espoir, Kinshasa, 2011.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-7 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND

11. CIDAA, El principio contaminador pagador, éd. Fraterna, Argentine, 1983.; C. Robin, La réparation des dommages causés par le naufrage de l'Erika : in nouvel échec dans l'application du principe pollueur payeur, RJE, n°1, 2003.
12. V. X. THUNIS et N. DE SADELEER,. – Le principe du pollueur-payeur : idéal régulateur ou règle de droit positif?, Aménagement-Environnement, 1995, no spécial, p. 9 et suiv. " De la compensation comme principe général du droit ", *RJE*, 1986.4, p. 381.
13. A. WERNER, " Contribution à l'étude de l'application de la loi dans le temps e en droit public ", *RDP*, 1982, p. 737; CARBAJO, *L'application dans le temps des décisions administratives exécutoires*, LGDJ, 1980.
14. CHARBONNEAU, *La gestion de l'impossible*, Economica 1992 (voir 4e partie)Revue *Risques,* no 11, juill.-sept. 1992. G. MARTIN, Précaution et évolution du droit, D. 1995.
15. O. GODARD, Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines, MSH-INRA, Paris, 1997.
16. P. MARTIN-BIDOU, Le principe de précaution en droit international de l'environnement, RGDIP, 1999-3; L. BOY, La nature juridique du principe de précaution, Nature, sciences, sociétés, 1999, vol. 7, no 3; Ch. CANS, Le principe de précaution, nouvel élément du contrôle de légalité, RFDA, 1999-4, p. 750; O. SACHS, Principe de précaution et contrôle de légalité, *CJEG*, 1999, no 560, p. 420;
17. P. KOURILSKI et G. VINEY, Le principe de précaution, Doc. française, 2000; le principe de précaution, coll. THEMIALES, Riom, 2000; K. FOUCHER, principe de précaution et risque sanitaire, recherche sur l'encadrement juridique de l'incertitude scientifique, L'Harmattan, coll. Logiques juridiques, 2002.; L. DERBOULLES, La réception par le Parlement français du principe de précaution, Revue de la recherche juridique, Droit prospectif, PU Aix Marseille, 2001-2, p. 763; P. BECHMANN, V. MANSUY, le principe de précaution, LITEC, 2002;M. Franc, Traitement juridique du risque et principe de précaution, AJDA, n° 8, 2003, p. 360.
18. CC n° 2001-446 DC du 27 juin 2001 sur la loi relative à l'interruption volontaire de grossesse Rec. p. 76.
19. M. DEJEANT-PONS, L'insertion du droit de l'homme à l'environnement dans les systèmes régionaux de protection des droits de l'homme, *RUDH*, 1991, p. 461; F. SUDRE, La protection du droit à l'environnement par la Convention européenne des droits de l'homme, *Colloque CEDECE*, Angers, 1994, La Doc. française, 1997, p. 209; J.-P. MARGUENAUD, Inventaire raisonné des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme relatifs à l'environnement, *Revue européenne de droit de l'environnement*, 1998-1, p. 5; vols de nuit et droit européen des droits de l'homme, RJE, 2002-2 p.171
20. Y. WINISDOERFERR, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et l'environnement, RJE, n°2, 2003, p.213.

https://doi.org/10.5771/2363-6262-2017-1-7 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY-ND